En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de agosto del año dos mil trece, reunida en Acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dra. Graciela Mercedes García Blanco y asistencia de las Sras. Juezas de Cámara Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts y Dra. Nélida Susana Melero, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"V., D. c/ MUNICIPALIDAD DE RADA TILLY s/ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO", expte. nro. 196/12**, y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 272), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Nélida Susana Melero, Dra. Graciela Mercedes García Blanco y Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Son justas las Resoluciones Administrativas nros. 116/12 y 164/12 de la Municipalidad de Rada Tilly? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. Melero dijo:

I. fs. 152/165 interpone recurso contencioso administrativo el actor contra la resolución administrativa del Intendente de Rada Tilly nro. 116/2012 del 13/07/12, por medio de la cual se resolvió aplicarle al mismo una sanción de suspensión de dieciséis (16) días, desde el 13/04/12 al 28/04/12. La decisión fue tomada dentro del sumario administrativo nro. 65.444/2010 – Letra V, "D. V. s/ investiga". Ante dicha decisión el recurrente actor planteó recurso de reconsideración, el que fuera rechazado mediante resolución administrativa nro. 164/12 del 09/04/12.

A fs. 176/177 mediante sentencia interlocutoria nro. 132 del 10/08/12, se declara formalmente admisible el recurso contencioso administrativo interpuesto por el recurrente.

A fs. 183//187vta. se presenta la recurrida Municipalidad de Rada Tilly, mediante apoderado, contestando el recurso contencioso administrativo interpuesto contra ella.

II. Entendiendo que en la estructura de la sentencia los resultandos tienen por finalidad la individualización de los sujetos de la pretensión y la relimitación del ámbito objetivo del litigio sobre el que recae el pronunciamiento, incluyéndose así entre los elementos que la sentencia deberá contener "la relación sucinta de las cuestiones que constituyen el objeto del juicio, siendo el estilo judicial agregar una breve relación de las vicisitudes del proceso, a cuyo efecto basta una mera remisión (cf. crit. Morello - Sosa – Berizonce en "Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación", T.II-C, pág. 64; Cám.Nac.Com. Sala C, 03/11/80, entre otros) y teniendo presente el principio procesal de concentración, he de realizar la transcripción de los mismos sin perjuicio de tener en cuenta cada línea de pensamiento expuesto en el desarrollo que en cada uno de sus fundamentos ha realizado el recurrente actor.

III. Concretamente funda su recurso el recurrente actor en que la resolución que ataca incurrió en violación al debido proceso, legalidad, plazo razonable, derecho de defensa e igualdad.

Del análisis de las actuaciones administrativas obrantes en el expediente nro. 65.444/2010 – Letra "V" (doc. res. por Secretaría de Cámara en caja fuerte de

la Cámara de Apelaciones, registrada bajo el nro. 197/12, expte. 196/12 el día 29/06/12) surgen las denuncias de las Sras. V. G. y M. C. P. A., agentes municipales, presentadas el día 22/10/10, donde expresan la inconducta del recurrente actor respecto del trato a sus personas. De dichas denuncias se le dio traslado al recurrente actor, quien el día 17/12/2010 formula su descargo respecto de los hechos que informaran las denunciantes; mediante telegrama TCL nro. ******** y TCL ******** recepcionada por el ente municipal los días 16/12/11 y 04/01/2011, la Sra. G., V. denuncia la continuidad de actitudes de maltrato y hostigamiento por parte del recurrente; el 23/01/12 el Secretario de Gobierno con fundamento de entender la viabilidad de aplicación del art. 269 inc. b) de La Ley de Procedimiento administrativo Provincial designa sumariante al Asesor Letrado Dr. Mariano Sánchez, quien acepta el cargo y solicita a la Directora de Turismo que informe sobre las condiciones laborales que revisten los agentes G. y V. el día 24/01/12, informe que es realizado por dicha Directora de Deportes y Turismo el día 26/01/12; el sumariante mediante dictamen nro. 32/2012 del 16/02/12, encuadrando como resultado de las acciones investigadas en el art. 25 inc. e) y art. 24 inc. f) del Estatuto y Escalafón para Personal de la Corporación Municipal, opina que están acreditados todos los extremos para la aplicación de una suspensión mayor, debiendo en el futuro arbitrarse los medios necesarios para evitar todo contacto entre los agentes V, y G.; dicho dictamen fue notificado al recurrente actor el día 23/02/12; por medio de la resolución –aquí recurrida– nro. 116/12 de fecha 13/03/2012 el Intendente Municipal de Rada Tilly

resuelve aplicar una sanción de suspensión mayor por el plazo de dieciséis (16) días al agente (hoy recurrente) Sr. D. G. V. (leg. 323) haciéndola efectiva desde el día 03/04/12 hasta el día 18/04/12, ambos inclusives. Dicha resolución le fue notificada al recurrente actor el día 26/03/12, quien previo a pedir el día 28/03/12 copia completa de su Legajo Personal nro. 323, interpone recurso de reconsideración y reserva el día 30/03/12 pidiendo la revocación de la resolución 116/12; la Asesoría Letrada dictamina el día 30/03/12 entendiendo que dicho recurso debe ser rechazado; por Resolución nro. 164/12 del día 09/04/12 el Intendente Municipal resolvió rechazar el recurso de reconsideración planteado por el recurrente, el que fuera notificado de la misma el día 13/04/12.

Del análisis pormenorizado efectuado en el párrafo precedente observo que el sumario administrativo ha sido efectuado conforme lo prescribe la Ley de Procedimiento Administrativo nro. 18 –DJ- antes Ley 920), Sección II – Normas de Procedimiento Sumarial – Primera Parte - Capítulo I, arts. 152, 154, 157, ap. b), Capítulo II, art. 159 inc. e), arts. 160, 161 a 164, Capítulo IV, arts. 180 a 182, Título III, Capítulo I, arts. 220, 221, Capítulo IV, arts. 238, 239, Capítulo VI, arts. 246, 247, Cuarta parte – arts. 252, 253, 268 y, por último, Quinta parte - art. 269 inc.c).

A ello se suma que de la lectura del Legajo Personal del recurrente -nro. 323- emerge a fs. 87, la resolución nro. 103/04 del día 01/03/04, fundada en la aplicación del art. 20 inc. d) el Intendente municipal resolvió la aplicación de una sanción de suspensión menor por el plazo de tres (03) días a dicho agente, haciéndola efectiva desde el día 08/03/04 al 10/03/04,

ambos inclusives. Dicha decisión fue notificada al recurrente (fs. 085/087), contrariamente a lo que arguye el recurrente a fs. 159 de su escrito de recurso contencioso administrativo.

Cabe agregar que conforme emerge de la absolución de posiciones del recurrente obrante a fs. 225/226, (contestación a la 2da., 3era., 6ta. a 8va. posición), este ha reconocido, a través del relato que el mismo hace, que tuvo una sanción de tres días; que el hecho denunciado por la Sra. G. se trató de una broma; cuando dicha persona se asusta, en ese instante le pidió disculpas porque la vio realmente asustada, manifestándole a la misma que lamentaba haberle hecho pasar un mal momento. Dichas contestaciones hacen de aplicación lo prescripto por el art. 427 de la Ley XIII, nro. 5, Anexo "A" –DJ- constituyendo plena prueba y no siendo el caso de lo prescripto por el art. 428 del ordenamiento procesal.

Del análisis de las declaraciones testimoniales prestadas por las Sras. T. N. A. (fs. 227/228), S. S. F. (fs. 229/230) y los Sres. V. H. M. (fs. 231/232vta.) y P. J. A. (fs. 235/237), emerge claramente que no pueden ser valoradas, ya que ninguna de ellas presenció el hecho base de la denuncia de la agente G. y lo que saben es por comentarios.

Dicho entendimiento es el seguido tanto por la doctrina como por la jurisprudencia en cuanto expresa que el valor probatorio de los testimonios llamados de oídas o *ex auditu*, en donde no existe una representación directa e inmediata, sino indirecta o mediata del hecho por probar, se ve disminuido dada su falta de originalidad. En efecto, uno de los principios generales de la prueba judicial es el de la llamada

originalidad, es decir, que en lo posible debe referirse directamente al hecho por probar, porque si apenas se refiere a hechos que a su vez sirven para establecer aquel, se tratará de prueba de otra prueba, que no produce la misma convicción y encierra el riesgo de conducir a conclusiones equivocadas. Desde este punto de vista, los testimonios de oídas son poco recomendables, porque no cumplen aquel requisito fundamental de toda buena prueba (cf. Hernando Devis Echandía, "Teoría general de la prueba judicial", tomo 2, p. 76, Buenos Aires, 1981, cf. crit. CNAp. en lo Comercial, Sala D, en autos caratulados: "Demitri Héctor Orlando c/ Guardia Civil S.A. s/ Ordinario", de fecha 12/11/2012: elDial.com - AG2E2B).

Concretamente, se han cumplido con todos los pasos requeridos por la Ley de Procedimiento Administrativo nro. I-18 –DJ- (antes Ley 920) al disponer la apertura del sumario, donde se determinaron los hechos que se reputaron constitutivos de la infracción, habiendo permitido al recurrente tener cabal conocimiento de los ilícitos investigados, lo que incidió en un mayor amparo de su derecho de defensa.

A mayor abundamiento, he de precisar que es entendimiento de la suscripta que si la falta disciplinaria se encontraba suficientemente acreditada, al igual que el responsable, resultaba innecesario el cumplimiento de aquel recaudo, habida, cuenta que su instrucción persigue constatar, justamente, lo que ya estaba fehacientemente acreditado por el demandado, cual es, la existencia de la irregularidad de su conducta a su compañera de trabajo y la responsabilidad en el hecho. Tales consideraciones son concordantes con aquel principio general del derecho que establece que

en el mismo no existen las formas mismas, ni las nulidades por las nulidades mismas.

En cuanto al término de la prescripción, siendo que más allá de la sanción de suspensión por dieciséis (16) días tomada por el Intendente Municipal y que acá ataca el recurrente, es importante advertir que cuando se instruye el sumario el 23/01/12 por Secretaría de Gobierno con fundamento de entender la viabilidad de aplicación del art. 269 inc. b) de La Ley de Procedimiento Administrativo Provincial, razón por la cual la sanción fue aplicada en término.

Por las consideraciones de hecho y de derecho, arribo a la convicción de que debe rechazarse el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Sr. D. G. V. contra la Municipalidad de Rada Tilly.

IV. Atento a lo decidido y teniendo presente el principio objetivo de la derrota, las costas se imponen al recurrente actor vencido (art. art. 69 del CPCCCh - Ley XIII, nro. 5, Anexo A). Difiero para el momento del acuerdo la regulación los honorarios de los profesionales intervinientes, la que se efectuará de conformidad a la labor desarrollada, el mérito y extensión de la misma, la trascendencia para las partes según las pautas de los arts. 5, 6, 13 y ccdtes. del Régimen Arancelario para el Servicio Profesional de Abogados y Procuradores, Ley XIII, nro. 4 –Digesto Jurídico-.

A la segunda cuestión la Dra. Melero dijo:

Propongo como fórmula postulatoria la siguiente:

1) Rechazar el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Sr. D. G. V. contra la Municipalidad de Rada Tilly.

2) Imponer las costas al recurrente actor vencido

(art. 69 del CPCCCh - Ley XIII, nro. 5, Anexo A). Diferir para el momento del acuerdo la regulación los honorarios de los profesionales intervinientes (arts. 5, 6 a 9, 38 y ccdtes. del Régimen Arancelario para el Servicio Profesional de Abogados y Procuradores, Ley XIII, nro. 4 –Digesto Jurídico-).

A la primera cuestión la Dra. García Blanco dijo:

A fs. 152/165 se presenta recurso contencioso administrativo conforme lo establecido en la Ley XVI nro. 46 art. 13 (antes 3098) contra la resolución administrativa nro. 164/2012 por el cual se rechazó el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución nro. 116/2012 de la Municipalidad de Rada Tilly, solicita se declare la nulidad, con costas, se abonen los salarios caídos como los daños y perjuicios causados. Se encuentra habilitado el recurso conforme lo dispuesto en los arts. 133, inc. a); 134 inc. b) y art. 136 Ley XVI-46.

Tratándose mi voto del segundo en orden efectuaré una reducida reseña de lo actuado, atento a que la manda constitucional y procedimental no está destinada a repeticiones disvaliosas.

1. Según sus manifestaciones, el acto atacado vulnera el debido proceso, defensa en juicio, prescripción, proporcionalidad y legalidad de las sanciones, derecho al trabajo establecido en las leyes provinciales como en la Constitución -art. 133 inc.b-.

Detalla las funciones en la Municipalidad de Rada Tilly, según las copias agregadas extendidas por el municipio demandado, su actividad vinculada con el mismo se inició en 1996, asevera que su formación y capacitación jamás fue apreciada, para el curso de guardafauna utilizaba días de vacaciones anuales.

Seguidamente agrega que en su legajo personal hay ausencia de constancias de presentaciones efectuadas que detalla.

Bajo el título sumario administrativo dice:

En fecha 22-10-2010, según surge del expediente administrativo nro. 65444/2010, la Srta. V. G. presentó una nota al secretario de Gobierno Juan José Rivera reclamando "daño moral y psicológico" a raíz de un incidente que mantuvo -con el recurrente-, el 20 y el 12 de octubre 2010 con la Srta. M. C. P. A., al ser notificado en diciembre del mismo año, de las notas formuló descargo e hizo saber que se disculpó con la causante.

El 23 de enero de 2012 en el expte. mencionado se designó sumariante al asesor letrado. Según dice que para realizar esa acción se tuvieron en cuenta notas de fecha 4-1-2011 y 14-12-2011 en la Srta. G. remitió al municipio para pedir el cambio de sector de este recurrente. Requiriéndose informe a la directora de Turismo esta dijo que se habían establecido lugares de trabajo distintos para que los agentes no se cruzaran. Se expidió el sumariante el 16-2-2012 y el Intendente dictó resolución fijando 16 días de suspensión (del 13-4-12 al 28-4-12) por Resolución nro. 116/2012 (13-3). Rechazó recurso de reconsideración por Res. nro. 164/2012.

Argumenta una violación al debido proceso, legalidad, plazo razonable, derecho de defensa e igualdad. Efectúa el siguiente razonamiento para sostener esa afirmación: El estatuto y escalafón del personal de la corporación municipal de Rada Tilly, con más la Ordenanza 1510, por remisión cuenta con los artículos del Código de Procedimiento Penal.

Por ello desconoce la ley que se le aplicó, debió utilizarse el art. 23 del Estatuto y por remisión al art. 5 del Código de Procedimiento Penal.

Dice que los principios que surgen de las normas que citó fueron incumplidos en el sumario llevado en su contra, derecho de defensa, de igualdad, de estado de inocencia, independencia del juez y plazo razonable. Se omitió informar sobre la norma por la cual se declaraba competente, informar pormenorizadamente sobre la conducta reprochada, si en el proceso se encontraba representada la parte acusatoria. Cita el art. 44 de la Constitución Provincial

Dice que atento a los términos en que se corrió traslado de la nota se limitó a contestar, que resultó ser incriminante en su contra. Un año después se designó sumariante y a su entender todos los plazos estaban vencidos según el Estatuto y la Ley 1510 que remite al Código Procesal Penal, arts. 282 y 285 inc. 7 -6 meses-, por lo que debió archivarse.

Resolución 116/2012:

Dice que desestimó sus planteos, tuvo por ciertos los hechos relatados por las Srtas. G. y P. A. y desestimó su versión, valorando como si hubieran sido admitidos. Calificó el descargo como un reconocimiento.

Resolución 164/12:

Hace referencias doctrinarias y dice que existió una violación a principio de no autoincriminación, el reconocimiento de los hechos que fueron usados en su contra debe ser expreso y no deducido.

Las denuncias policiales carecieron de prueba que acreditara los hechos, con ausencia de descripción de la conducta reprochada. No se indicó a qué compañeras manoseó, cuándo y dónde.

Ofrece prueba documental y testimonial. Efectúa reserva en lo que interesa, se tiene presente la federal.

A fs. 169 y vta. pidió ampliación de demanda que se proveyó favorablemente a fs. 170.

Fue recepcionado el expte. nro. 65444/2010 - Letra V, "D. V. s/investiga" y legajo personal nro. 323 del Sr. Daniel Vaquero.

Por Resolución Interlocutoria nro. 132/2012 se declaró formalmente admisible el recurso contencioso administrativo contra la Municipalidad de Rada Tilly.

A fs. 183/187 contesta el Municipio de Rada Tilly, luego de las negativas genéricas dice que la Resolución nro. 116/2012 es un acto administrativo que goza del principio de legalidad.

En cuanto a la garantía del derecho de defensa, el mismo actor reconoce que se le dio el derecho de defensa, tuvo las copias de las denuncias, se otorgó un plazo de 72 horas, con más una ampliación peticionada por el interesado, y efectuó el descargo constituyendo domicilio en el letrado patrocinante, según manifestó, aunque el profesional no firmó el escrito. Concluido el dictamen, se le entregó copia, emitiéndose después la resolución nro. 116/12.

El recurrente reconoció el hecho denunciado por G. en el descargo.

Aclara que la Ley de Procedimiento Administrativo -Digesto Provincial- cuenta con la primera parte de la Ley 920 y la incorporación de la Ley 1510 de procedimiento sumario que es la adoptada por Municipalidad de Rada Tilly, cuenta con la sección II, Normas para el Procedimiento Sumarial art. 221 no cuestionado por el recurrente que prevé el caso de la

confesión o reconocimiento del hecho denunciado. Lo que ocurrió en la especie es que el Sr. V. reconoció el hecho invocado por la Srta. G. diciendo que nunca pensó que se iba a asustar tanto, que se trató de una broma.

Inexistencia de la pretensa violación al debido proceso. Prescripción y vencimiento:

Dice la municipalidad que, contrariamente a lo manifestado por el recurrente, los arts. 269 inc.b) y 252 y 253 de la Ley de Procedimiento Administrativo corresponden a la numeración otorgada por el digesto jurídico. Nada tiene que ver con el Código de Procedimiento Penal.

El procedimiento sumarial iniciado con las denuncias formuladas tiene una pena que es susceptible de ser sancionada con una pena expulsiva, conforme resaltó el sumariante, Dr. Sánchez, la acción prescribe a los 3 años, art. 269 inc.b Ley Proc. Adm. Transcribe la conclusión del sumariante haciendo incluso referencia a la sanción anterior de suspensión de 3 días, se dispuso una menor no expulsiva porque fue la Dirección de Turismo la que reacomodó a los agentes en distintos lugares físicos y modificó la tramitación administrativa. No existe un plazo previsto para el caso, solo el que expresamente prevé la norma de 3 años.

Ofrece prueba.

A fs. 190 y vta. Se proveyó la prueba ofrecida por las partes.

A fs. 225/6vta. obra la absolución de posiciones del actor.

A fs. 227/228 depone la Sra. T. N. A., no estuvo presente y no cree que D. haya hecho lo que se dice, conoce por dichos. A fs. 229/0 el testimonio de S. T.:

no estuvo presente, conoce los hechos por dichos. A fs. 234/32, testigo V. M.: no conoce los hechos, solo la narración de V. que le comentó que vino de atrás y quiso asustarla, es un testigo de oídas, salvo el reconocimiento de V. de lo sucedido. A fs. 235/237, el testigo P. A. tampoco estuvo presente.

El testigo de fs. 240/241, V. G., quien relata lo ocurrido y describe el lugar de trabajo, dijo que el día 20 de octubre de 2010 el Sr. V. la tomó por sorpresa por detrás y del cuello, y le dijo "que andás hablando de mí", después se fue diciendo "te asusté".

A fs. 250/51, el testigo dice que conoció porque lo contó G.; es otro testigo de oídas.

La testigo de fs. 257/8 no conoce el incidente, sabe que hubo uno por relato de V., pero nada más.

A fs. 262/268 se agregaron los alegatos del Municipio de Rada Tilly.

A fs. 272 se pusieron los autos a emitir decisión de este Cuerpo.

Análisis:

Cabe tener presente que por regla todas las pruebas son admisibles y deben ser analizadas al momento de sentenciar en concordancia con la totalidad del plexo probatorio, a la luz de las reglas de la lógica y la sana crítica.

Aún cuando las leyes procesales no imponen una jerarquización de los medios de prueba, existe una distinta eficacia en función del contacto más o menos directo que se logre entre el magistrado y los motivos de prueba. En efecto, mientras ciertos medios de prueba tienen un carácter directo por cuanto suponen un contacto inmediato del magistrado con los motivos de prueba (v.gr., reconocimiento judicial), otros importan

la reconstrucción o representación de los hechos (testigos, documental, confesional) y, finalmente, otras a falta de comprobación directa o de representación configuran un sistema lógico de deducciones e inducciones (presunciones).

Así, es real que la prueba se hace más incierta a medida que existen más elementos intermediarios entre el juez y los motivos de prueba. Ahora bien, el recurrente, Sr. V., ataca dos resoluciones del municipio de Rada Tilly que lo afectaron, según se manifiesta, y que adolecen de vicios que puntualiza, que a su ver la hacen carecer del principio de legitimidad. La prueba producida en autos, lejos está de acreditar esos extremos. Mucho menos el hecho desencadenante, el haber tomado por detrás por el cuello a una compañera de trabajo, que como surge de la propia narración, como de los testimonios, ocurrió sin presencia de otras personas. Todos los testimonios a excepción de G. lo son de oídas. La razón de sus dichos es la explicación lógica que debe dar el testigo para fundar la credibilidad de sus declaraciones, abonándolas con el cómo, cuándo y con motivo de qué ha percibido los hechos sobre que depone (ver Morello, "Código", T.V, pág. 491). La ausencia o insuficiencia de esta fundamentación no la anula, sino que constituye parte de la valoración que se efectúa de la declaración. Ha de tenerse en cuenta que los testigos declaran sobre lo que cayó bajo el conocimiento de sus sentidos, y no por el relato de una parte involucrada en el hecho que se investiga.

En cuanto a la absolución de posiciones del actor fs. 225, en la posición tercera y sexta reitera sus manifestaciones, que se trató de una broma, no una

agresión (4ta. pregunta y contestación).

Constituye un principio común que la evaluación de las pruebas requiere un análisis integral, criterio que obviamente se impone tratándose de la absolución de posiciones, que como acto procesal único debe valorarse integralmente, y según las reglas de la sana crítica; y que si bien procesalmente es principio recibido de antigua data que la confesión es la prueba de las pruebas, según así lo consagrara el aforismo *probatio probatissima*, esa contundencia probatoria no implica que ella pueda prevalecer sobre la propia verdad. (elDial.com - BC1016, Superior Tribunal de Justicia de la provincia de Chubut).

En cuanto a la documental acompañada reservada bajo el nro. 197/2012, el dictamen nro. 32/12 del asesor letrado a fs. 24vta. encuadró la conducta de V. en el art. 25 inc.e) del Estatuto y Escalafón para el Personal, calificando de conducta reiterada y sancionada con anterioridad –hizo previa mención al antecedente disciplinario que obra en el legajo- diciendo que no es excluyente de lo dispuesto en el art. 24 inc.f). Siendo notificado el agente el 23 de febrero de 2012, emitiéndose el acto administrativo cuestionado -Resolución nro. 116/12 el 13 de marzo de 2012-, un mes después sin que obre el descargo para el cual se corrió traslado de la imputación efectuada por el asesor letrado. En cuanto a los antecedentes disciplinarios del agente, invocados por la administración, surge del legajo personal nro. 323, a fs. 086 sanción menor consistente en 3 días por res. nro. 103/2004 (arts. 20 y 21 del Escalafón).

En cuanto al planteo del recurrente sobre la prescripción, inveterada doctrina ha sostenido: “si

bien es exacto que las sanciones que se impongan, dentro de la administración Pública, a título de correcciones disciplinarias difieren de las penas que aplican los jueces del fuero criminal, ello en modo alguno obsta a que en ausencia de una norma expresa referida concretamente a la prescripción de una sanción disciplinaria, se recurra por vía analógica a las disposiciones del Código Penal o de otro texto…, ya que la sanción disciplinaria es de obvia sustancia penal. La procedencia de tal aplicación "analógica" es evidente, porque tiende a favorecer al presunto responsable, en cuanto la analogía prohibida es la que aumente la pretensión punitiva del Estado…

"…el transcurso del tiempo para la prescripción de una sanción disciplinaria, sin que esta se haya hecho efectiva, es prueba que la perturbación que esa falta haya producido no habrá sido de gravedad ni afectó mayormente al servicio, lo que a su vez habilita a pensar en la desaparición de los motivos de reacción contra el agente público imputado" (Miguel Marienhoff, "Tratado de Derecho Administrativo", Tomo III – B, pág. 447/8).

Esta última situación no se dio en la especie, conforme emerge del descargo efectuado en diciembre de 2010 por el Sr. V. (fs. 12/14 expte. 65.444). Quien invocó la agresión remitió al municipio carta documento en diciembre de 2011 (fs. 17) sosteniendo que la situación de hostigamiento se mantenía; lo que dio lugar, a la designación de sumariante y este iniciara investigaciones en el área en que desarrollaban la labor los agentes V. y G., surge que se habían efectuado gestiones separando a los mismos de los lugares de trabajo. Lo que no puede inferirse de las

actuaciones administrativas sumariales, ni del presente proceso recursivo en esta sede, cuánto duró el contacto laboral de ambos agentes.

Ahora bien, el Sr. V. se notificó del dictamen y no hizo uso de su derecho de defensa en esa segunda oportunidad, ya que se había corrido un traslado de las presentaciones en forma previa, lo cual surge del expediente administrativo y del dictamen. En el mismo se encuadra la conducta en los arts. 25 inc. e y 24 inc. f) del Estatuto y Escalafón para el personal de la Corporación Municipal.

No es admisible atender el argumento defensista sobre desconocimiento de la imputación de falta alguna, menos aún el cercenamiento del debido proceso adjetivo, pues primando el principio de informalidad, en la instrucción de oficio de la administración, adviértase que se brindó a V. la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, en respeto al debido proceso adjetivo. No lo hizo, V. guardó silencio y no recusó al instructor, en el plazo del art. 174 de la Ley I nro. 18, ni aún en esta instancia judicial invoca alguna causal de las previstas en el art. 23 del Estatuto y Escalafón para el Personal de la Corporación Municipal.

Dice el art. 26 de la Ley I –nro. 18- que rige el principio de valoración de la prueba según la libre convicción, el funcionario decide de acuerdo a ella qué actos deben considerarse probados y cuáles no; en la especie fue probado el hecho por reconocimiento expreso del Sr. V., lo que ha quedado librado al funcionario fue la presunta buena intención del accionar. Si se trató de una simple broma como alude, lejos estuvo de ser considerada así por quien la denunció como agresión física, lo que me induce a afirmar que la conducta de

Vaquero no fue conforme dicta el reglamento en el art. 10 incs. c y d del Estatuto y Escalafón para el Personal de la Corporación Municipal, incurriendo en la falta que calificara el sumariante, no demostrándose en esta sede judicial ilegitimidad del acto administrativo atacado, y en idéntico sentido con relación a los hechos específicos motivación y causa del mismo.

La facultad de la administración de sancionar las conductas de sus agentes está sujeta a diferentes condicionamientos formales y sustanciales que para su ejercicio impone, en cada caso, el ordenamiento normativo (Comadira, Julio Rodolfo, "La Responsabilidad disciplinaria del Funcionario Público", "Responsabilidad del Estado y del Funcionario", pág. 590).

A mi modo de ver, analizadas las pruebas y atendidos los planteos de las partes, la naturaleza de la falta disciplinaria causante de la sanción de suspensión de 15 días hace innecesaria la exigencia procedimental previa porque constituye infracción al régimen de servicio que por su naturaleza se configura objetivamente y no ofrece la más mínima dificultad para la identificación de su autor, cuando V. reconoció los hechos.

Así, la procedencia de la aplicación de una sanción disciplinaria queda sujeta, en primer término, a que se sustancie un procedimiento administrativo destinado a investigar la actuación del agente -sumario administrativo- en el cual se garantice el derecho de defensa y, más específicamente, el derecho al debido proceso adjetivo. En segundo lugar, resulta necesario que, en el transcurso del referido procedimiento sancionatorio, haya quedado efectivamente demostrada la

existencia de las conductas que, apreciadas objetivamente, signifiquen una concreta violación a los deberes y obligaciones del agente (citar: elDial.com - BG7BB).

Si la falta disciplinaria se encontraba suficientemente acreditada, al igual que el responsable, resultaba innecesario el cumplimiento de aquel recaudo, habida, cuenta que su instrucción persigue constatar, justamente, lo que ya estaba fehacientemente acreditado, cual es la existencia de la irregularidad administrativa y la individualización del responsable.

Tales consideraciones son concordantes con aquel principio general del derecho que establece que en el mismo no existen las formas mismas, ni las nulidades por las nulidades mismas. Aun se dio la oportunidad de instrucción de un sumario, en que conoció las imputaciones y tuvo oportunidad de defensa, lo cual resulta inconmovible.

He de coincidir con lo planteado por el municipio de Rada Tilly respecto del plazo de prescripción de tres años, de acuerdo a lo establecido en el art. 269 inc.b), que tal y como emerge del dictamen, la sanción encuadrada por el sumariante fue de exoneración; a lo que agrego: "En cuanto al ejercicio del poder sancionatorio de la Administración, para que el mismo pueda ser ejercido válidamente es preciso que el agente público haya incurrido en una falta concreta y objetiva, debidamente acreditada en un procedimiento regular en donde se haya observado el debido proceso y el derecho de defensa y siempre que el imputado no haya argüido, con éxito, lo que no ocurrió en el presente caso bajo estudio- el transcurso del plazo de

prescripción correspondiente" (elDial.com - BB5662). Y dicho sea que el agente cumplió con la penalidad administrativa impuesta.

Hay dos grandes grupos en que se clasifican las sanciones disciplinarias: a) correctivas; b) expulsivas o depurativas, según, respectivamente, tiendan a la enmienda del responsable o a su alejamiento o expulsión de los cuadros de la administración pública. A las faltas simples les corresponden las sanciones depurativas o expulsivas (ver M. Marienhoff, "T.Dcho. Adm....", t.III-B, pág. 416, Abeledo Perrot-83). En el caso advierto que cuando se confiere el traslado se notifica del dictamen, si bien ya estaba impuesto de los antecedentes, el Sr. V. supo que la conducta imputada correspondía al segundo grupo de sanciones, y nada dijo, más allá de que la decisión del intendente municipal atemperaba la situación y optara por una sanción correctiva.

En el caso bajo examen, no se encuentra controvertido por las partes que desde la fecha en que se produjo la concreción de los hechos imputados como faltas administrativas, esto es el 20-10-2010, hasta el momento en que se efectivizó la decisión de iniciar el sumario administrativo correspondiente, mediante el dictado de la Resolución número 116/2012, 13-3-2012, no transcurrieron los tres años establecidos por el artículo mencionado como requisito para que se considere prescripta la potestad sancionatoria de la Administración.

A mayor abundamiento cito: "Tiene carácter ordenatorio el plazo que prevé la normativa aplicable (regulando la preclusión del sumario administrativo), por cuanto el Legislador no ha sancionado con caducidad

el vencimiento. Vale decir que corresponde al empleado sumariado requerir tempestivamente la preclusión de la instancia respectiva, debiendo contarse a partir de tal solicitud el plazo perentorio para la conclusión del sumario. Téngase presente que el instituto de la preclusión de la instancia sumarial es una garantía para el administrado, razón por la cual, si solo juega en su beneficio, es un requisito inexorable que sea este quien lo solicite tempestivamente en la etapa procedimental pertinente, puesto que su omisión o tardío planteamiento impide que se inicie el plazo perentorio mencionado supra y presupone el consentimiento con los tiempos empleados por la Administración para la confección del sumario" (elDial.com - AA293D).

Por estos motivos rechazo el recurso interpuesto por el Sr. D. V. contra la Municipalidad de Rada Tilly e impongo las costas del presente al vencido conforme principio objetivo de la derrota (art. 69 CPCCCh). Difiero la regulación de los honorarios de los letrados actuantes al momento del acuerdo.

A la segunda cuestión la Dra. Melero dijo:

Por coincidir con la decisión de la Dra. Melero, doy por reproducida la fórmula postulatoria.

En este estado, las Sras. Juezas de Cámara que emitieron su voto, a los fines de la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes señalan que, toda vez que en el presente no existe valor económico comprometido, pues si bien el actor, además de requerir la nulidad de los actos municipales, solicitó se le abonen salarios caídos y el resarcimiento de los daños y perjuicios que la resolución administrativa atacada le causó, no efectuó

liquidación alguna ni arrimó probanzas sobre sus ingresos que permitan deducirlo.

Por ello, careciendo de valor de referencia para regular honorarios, se atenderá exclusivamente a la actuación de los letrados, las etapas efectivamente cumplidas por cada uno de ellos, el resultado obtenido, el mérito de la causa, su naturaleza y complejidad, la trascendencia moral y jurídica, así como los mínimos legales previstos por el art. 7 de la Ley XIII nros. 4 y 5.

Asimismo, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. Reynoso de Roberts no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente

SENTENCIA:

1) Rechazar el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Sr. D. G. V. contra la Municipalidad de Rada Tilly.

2) Imponer las costas al recurrente actor vencido, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales del Dr. N. A. D. en veinticuatro jus (24 JUS) y de las Dras. D. S. y V. H., conjuntamente, en veinte jus (20 JUS).

3) Regístrese y notifíquese.

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2013
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "C"